ALEGACION EN DERECHO.

POR EL ILVSTRE SEÑOR DOTOR Gaspar Lupercio Taraçona, Lugarteniente, y Decano de la Corte del Illustrissimo Señor Iusticia de Aragon.

En la Denunciacion dada por el Conde de Belchite.

Illustrissimo Señor.

POR parte del Egregio Don Alonso Fernandez de Ixar Conde de Belchite, se ha dado vna cedula de Denunciacion, contra el Illustre Señor Doctor Gaspar Lupercio Taraçona, meritissimo Lugarteniente del Illustrissimo Señor Iusticia de Aragon, en este Tribunal supremo; en el qual està representado todo el poder y jurisdicion del Rey, y la Corte general; porque en lo antiguo las Denunciaciones de los Señores Lugartenientes, se dauan y juzgauan en Cortes generales, y las juzgauan el Rey, y la mayor parte de los que assistian en cada vno de los quatro Braços, como lo disponia el Fuero 2. *de offic. Iustitiæ Aragonum, in volumine correctorum* del año 1390. y despues, y de presente, por los Fueros del año 1467. que estan en el Fuero, *tit. forus inquisitionis*, todo el dicho poder y jurisdicion passò a este Tribunal de V.S. Illustrissima; como lo aduierte Bardaxi en dicho titulo *forus inquisitionis, num. 7.* En tanto grado, que aunque se den las Denunciaciones en las Cortes, no las juzgan el Rey y la Corte, sino los Iudicantes, por el Rey, y la Corte, *Foro, por quanto, 31. tit. Forus inquisitionis.* Y aunque por dichos Fueros los Iudicantes eran 17. por el fuero nueuo del año 1592. hecho en la Cortes de Taraçona, baxo la rubrica, *forma de Enquesta*, dicho numero se ha reduzido a numero de 9. personas, que por la suer-

te y felicidad grande de los que hã de ser juzgados, lo son V. Señorias, por la gran satisfacion que se tiene, y deue tener de personas tan Christianas, y prudentes: y tambien del consejo de Assessores tan doctos y peritos, como son los que han eligido por la disposicion de dichos Fueros.

Y dexando a parte los preambulos, è introducciones q̃ en semejantes actos se acostũbran hazer en memoria y recomendacion de la autoridad, antiguedad, y necessidad del Magistrado, y Corte del Señor Iusticia de Aragon, y de su veneracion (si bien es conueniente passe por la censura deste Supremo Tribunal, vltimo resorte de la obseruancia de nuestros Fueros) de que latamente tratan los Coronistas y Foristas, y refieren cosas curiosas los doctissimos y practicos Diego de Morlanes en su alegacion, hecha por el Reyno, en el pleyto de Virrey estrangero, *p. 1. desde el num.* 224. con muchos siguientes; Pedro Luys Martinez en su alegacion, en el mismo pleyto, desde el *num.* 25. y siguientes, Bardaxi en sus Comentarios, *tit. de offic. Iusti. Arago. num.* 1. *&* 2. el Regente Sesse en el tratado *de inhibitio. cap.* 1. §. 1. porque no son necessarias, aunque apacibles y curiosas las dexo, y el tiempo insta, tratarè con la breuedad possible, de los pretensos cargos que en dicha Cedula de Denunciacion se proponen, y por el mismo ordẽ de la Cedula del Denunciante responderè a cada vno dellos, y este sera el orden que tengo de guardar en esta Alegacion.

Primero Cargo, de la retardacion de la Firma.

ESTE se deduze en el artic. 4. diziendo, que el Señor Lugarteniente fue moroso, y tardio, en proueer al Denunciante, y a los demas Condiputados, la Firma que pidieron, para no ser presos, ni executados en virtud del apellido dado en la Real Audiencia, a instancia del Tesorero de su Magestad, por el qual fueron presos; y despues se les proueyò: que si antes se les huuiera proueydo, no les prendieran, ni tuuieran la carcel que padecen.

Respondese en primero lugar, que ni en el Consejo, y menos en el Señor Lugarteniente Taraçona huuo tardança, ni mora alguna; lo vno, porque dicha Firma de la manera que al principio se pidio, estaua mal

adapta-

adaptada, vaga, confusa, general, y capciosa; assi no estaua en caso de prouision, ex notatis a Portoles, post Moli. *in verbo Firma, num. 89. cum duobus seqq.* porque la denegada dize, que no les compelan a cobrar, ni pagar la parte que tocare a las Vniuersidades; y assi con esta generalidad comprehendia tambien el caso de no tener obligacion de cobrar lo que voluntariamente les entregassen las Vniuersidades, que es contra el fuero, *tit. aplicacion de arbitrios*, que obliga a cobrar lo que voluntariamente traxeren. La concedida dize, que no les compelan a pagar, sino lo que voluntariamente huuieren traydo en dinero a la presente Ciudad, que es ajustada a la disposicion de dicho fuero; y sobre las dudas de la primera Firma se dio asignacion a los Aduogados de los Firmantes; fueron oydos en el Consejo en todo lo que quisieron informar, e informaron en las dudas que se les dieron: y reconociendo ser dudas forales, y que no estaua en caso de prouision la firma primera en la forma que se pidia, dexaron essa, y adaptaron, y pidieron la otra, que es la que se proueyò y tienen de presente, lo qual consta y se prueua por los mismos processos de firmas, denegada, y concedida respectiue en conformidad de los señores Lugartenientes todos cinco, y lo dicho se prueua con muchos testigos, produzidos sobre el artic. 8. de las defensiones.

Lo otro, que la segunda firma que se proueyò se adaptò de diferente manera, y se proueyò con differentes, y otros meritos que la primera denegada, y asi en esta segunda se dio salida, y euasion a las dificultades de la primera, y por esso, y estar en caso de prouision, se proueyo el mismo dia que se pidio, como resulta del processo, exhibido por la parte denunciante, y si salio esta firma quando ya estauan presos los Diputados, no es culpa de los Iuezes, sino de las partes, o sus Procuradores, que no la pidieron como deuian antes, y los Iuezes administraron la justicia que deuian, y en tiempo que podian y deuian.

Lo otro, que vno de los Diputados presos fue Mateo Tarazona, Diputado Hidalgo; en lo qual se vee la rectitud del Lugarteniente Tarazona su hermano, y que no tuuo afecto ni respeto a las partes, sino que indiferentemente hizo justicia con los demas señores Lugartenientes, que denegaron la vna, y proueyeron la otra en conformidad, y podian los Diputados que pidian la firma, atender a las dificultades que se les representauan, y satisfazer a ellas antes de ser presos, o guardarse, y no se quexen de los Iuezes, que luego que pudieron con justi

cia

cia, y segun los meritos, la proueyeron, y no se puede dezir negligente ni moroso el que haze lo que puede y deue en el tiempo deuido, ex late traditis à *Mascar. de probat. concl.* 1093. *Cardin. Tusch. conclu.* 31. & 32. *lit. N.* y de fuero no corre el tiempo, sino desde hecho el cum constet, como lo dispone el fuero del año 1564. *tit. del tiempo que los Lugartenientes tienen para proueer, y denegar las firmas*, y esta es la pratica sabida.

Lo otro; que aunque estuuiera la primera firma denegada, en caso de prouision, no se puede dar denunciacion, ni es negligente el Iuez, en tanto que tiene tiempo para proueerla; esto es pidiendo primera y segunda vez reuocar la denegacion; y estando dos vezes confirmada la denegacion, como lo dispone el fuero *vnic. tit. del tiẽpo q̃ los Lugartenientes tienẽ para proueer, o denegar las firmas*, el qual dize, que entonces es negligente, y assi antes no puedẽ ser acusados: lo mismo dispone el fuero 1. *de Offi. Iudic. ordinarij*, que mientras no confirmã la prouision, o interlocutoria dentro del tiempo por fuero estatuydo, no puedẽ ser acusados, denunciados, ni inquiridos los Iuezes, y la firma denegada, no se puede dezir denegada, sino no concedida ni denegada, pues no ayan passado, como no passaron dichos tiempos.

Respondese en segundo lugar, que el Lugarteniente Tarazona no era Relator de dichas firmas, y assi no le tocaua el proponerlas en Consejo, ni podia votar en ellas, hasta que fueran propuestas por el Relator, y votando aquel primero, y siendo requeridos por el, que votaran los demas; y si hiziera otra cosa, huuiera hecho contrafuero, como lo disponẽ los fueros 1. y 2. *tit. forma de hazer relaciõ, &c. en el tit. reparo de la Corte del Iusticia de Aragon*, y es pratica muy notoria, y quando el Relator propuso las dichas firmas, luego sin dilacion votò el Lugarteniente Tarazona, y assi no fue moroso ni renitente, ni pudo, ni deuio hazer otro de lo que hizo.

Segundo cargo, de la denegacion de firma.

HAzesele cargo en los artic. 6. y 7. de la denunciacion, en la denegacion de vna firma, que los Diputados presos, despues de estarlo pidieron, alegando pretensos defectos y nulidades con-

contra el apellido, proueydo por la Real Audiencia, a instancia de Diego Geronimo de Vera, Tesorero de su Mageſtad, diziendo en la proposicion de firma, que dicho Tesorero no era parte legitima para pidir y litigar en nombre de su Mageſtad, y que esta accion solamente la podia intentar el Procurador Fiscal, alegando para esto el Fuero 1. *y* 2. *de Procuratore Fisci*, y a *Sesse de inhibitio. cap.* 4. §. 7. *num.* 48. y tambien pretendiendo, que solo podia pidir en la Corte del Iusticia de Aragon, y con otros pretensos documentos, que no ay necessidad de referirlos para el caso presente, pues no es de nuestro intento tratar dellos, sino de la conclusion, concluyendo en la inhibicion de la firma, *que la Real Audiencia no los detuuiesse presos, ni capcionados a los firmantes*; y por la denegacion desta firma, la qual denegaron el Lugarteniente Taraçona, y tres Colegas suyos, le hazen cargo.

Respondese, que la denegacion de dicha firma fue justa y foral, y de la manera que estaua concebida su inhibicion, no se podia proueer, y la conclusion es la que se ha de considerar, y atender en todos los libelos, mas que lo narrado en la cedula, ex late traditis a *Sesse decis.* 27. *per tot.* porque en ella pidian decreto y mandato, para que los que ya estauan presos y puestos en la carcel, y la capcion completa y perfeta, no fuessen detenidos en ella, queriendo prohibir su detencion y carceracion, que en efeto era pidir, que la Audiencia los librasse, quia lex, & dispositio rebus, & menti, non verbis inseruit, & imponitur, *cap.* 2. *requiris de appella. l.* 2. *C. commun. de lega. Tusc. conclus.* 272. *lit. L.* y no pudiera la Audiencia, si se proueyera la firma con dichas palabras, obedecer, sino soltando los presos, y dando para ello librança; y es inseparable lo vno de lo otro; y assi, aunque con palabras en la corteça negatiuas, en efeto y sustancia eran afirmatiuas, y contenian precepto de librar, y de reuocar lo que tenia hecho y executado la Audiencia, y este precepto no se podia proueer en firma de greuges hazederos, porque es contra su naturaleza, la qual solamente es para impidir, que no se haga agrauio que està por hazer, vt notat *Regens Sesse in anacephaleosi num.* 160. *&* *de inhibitio. c.* 9. §. 1. *n.* 29.

Y por esso bien se puede dar firma, y procede quando ay justicia para ella, inhibiendo la capcion hazedera, para que no se haga; pero no se puede dar, ni aprouecha para librar al preso, sino que sea in limine captionis, y despues de estar puesto en la carcel, ni se puede conceder, ni

aprouecha firma alguna,aunque tenga meritos y justicia, para impidir la capcion, y esta es la pratica foral siempre inconcusamente recibida y admitida, vt refert & docet practicus *Molin. in verbo firma fol.* 148. *col.* 1 *.in prin. & latius fol.* 149 *.col.* 3 *.in fin.cum seqq. Barda.in foro de his quæ Dominus Rex num.8.& in tit.de manifest.personar.foro* 3 *.vers.in casu ergo*,y da la razon,porque la inhibicion nunca es, ni ha de ser para lo passado,sino para inhibir lo venidero,y alega el *cons.*300.*de Federico de Senis*,y el *tex.en el cap.non solum, de appella. in* 6. *& in cap.* 1. *de oper.nou.nuncia.sic etiam Portol.in verb.firma num.*98. alegando a Federico de Senis,y a otros muchos Dotores, que concluyen, que no se puede dar inhibicion,ni interdictos prohibitorios, para restituyr al primer estado lo que ya tuuo efeto,sino solo para impidir,que no se haga lo que no se deue hazer,ita *Lancel.de attent.p.*2.*c.*20.*declarat.* 1.*nu.* 1. *&* 2. *Mandos.in tract.de inhibi.q.*22.*n.*3. *Tusch.tom.*4. *conclus.*140. *num.*2.*lit.I. Sesse de inhibitio.cap.*1.§.2.*n.*89. *sed latißime cap.* 14. *per totum, Doctores, & iura allegans*,y todos hablan en captura, diziendo, que la inhibicion se puede dar para impidir la no hecha, pero no para librar al preso:de manera,que assi en terminos de drecho, como segun la inteligencia y practica de los Foristas, ni se puede dar firma para reuocar lo hecho,ni para que los presos se ayan de librar de la carcel estando vna vez en ella, ni la firma concedida para que no los prendan obra cosa alguna,aunque se presente despues de estar en la carcel.

Y assi las palabras ordinarias, *ni presos los detengays*,no son de efeto, sino en caso que la firma se presente in limine captionis,y esto es lleuandolos presos,y antes de ponerlos en la carcel,assi las interpretan todos los Dotores arriba alegados,diziendo,que la firma,y qualquier inhibicion es remedio preseruatiuo,y no curatiuo, *cap.*1.*de oper.noui nunciat. cap. non solum de appellatio. in* 6. y por esso se llama firma grauaminum fiendorum, a diferencia de la firma grauaminum factorum, que es la eleccion de firma. De que se sigue, que no se pudo conceder la firma que pidieron los Diputados, pues ellos mismos alegauan estar presos, y estaua concebida con palabras de precepto de librarlos.

Y no obsta lo que la parte contraria pretende, diziendo, que las dichas teoricas y praticas se ayan de entender quando la capcion es valida, pero no quando la capcion es nula, en el qual caso dizen, que el Iuez que prendio nulamente,no solamente grauò al prender, sino que

cada

cada dia està grauando,continuando la capcion, ex *Philip. Franco in c. super eo n.4.de appellatio.* y otros que alegan a este mismo intento,quos refert *Scaccia de appella.q.12.n.145.* y que assi siempre se puede apelar,y querellar de la nulidad de la capcion, *Farin.q.30. num.68.& q. 34.num.180.*

A lo qual se responde facilmente. Primo, que las dotrinas arriba referidas,y comunmente recibidas,de que la firma, ò inhibicion solamente se puede dar para que no prendan,y no para librar al preso, y que la presentacion de firma, concedida para impedir la capcion no obre despues de consumada la capcion,se entienden en terminos habiles,quando ay meritos para impedir la capcion, y para que se prouea firma, o inhibicion, porque no auiendo justicia para proueer inhibicion contra la capcion, para ningun efecto estaria en caso de prouision, y assi la sobredicha teorica,pratica, y distincion de los Dotores, se ha de entender,y la entienden, en caso que assiste la justicia al impedimento de la captura;en otra manera,inutil seria la sobredicha resolucion y distinciõ.

Segundo,porque aunque es verdad, que siendo injusta, o nulla la capcion en su principio,continuandose aquella,se continua el agrauio, y por esso dura el tiempo para apelar: y esto es lo que ponderã los Doctores ex aduerso alegados; pero esta continuacion de capcion no es, ni dizen ser grauamen nueuo,ni es atentado,ni innouacion para poder se reuocar,como atentado,è innouado, sino se presenta inhibicion antes de prenderlo,y ponerlo en la carcel;y pues no es innouado,ni atẽtado,no es caso de inhibicion,ni se dize innouar el que continua el tenerlo preso,ni por esso se puede pretender liberacion: Y assi dixo Escacia *de appellatio.q.17.limitatio.47.membro.1.num. 162.* que es razõ inepta,y se engañan los que dixeren,que el que detiene al preso innoua,porque la verdad es,que continua,pero no innoua. Y el mismo Escaccia *quæst.3.num.70.* dize,que el que continua vn acto, aunque sea contra drecho,no haze nueuo grauamẽ,ni innoua,continuando su possession y drecho adquirido,eleganter etiam Nata *cons.606. num. 12. & 13.* y todo es continuar su drecho,y estado en que se halla, *Rota in nouis. tit.de appellatio.decis.44.nu.1.& 2.alios etiam refert Scaccia, d.num.70.* y que assi no se puede librar el preso, hasta que el juez de la apelacion pronuncia la causa de la capcion: Lo mismo dize Guidon Pap. *de appellatio.quæst.30.num.29. Lanceloto de attentatis,par.2.cap.*

12.

12.limitatio.4.num.16.& limitatio.15.num.8. & limitatio. 33. nu.3. & 4.

Y no haze encuentro a lo dicho la question 70.de Mandosio, porq̃ antes bien el mismo en la question 22. auiendo propuesto el Dubio, de si la inhibicion superueniente, despues de preso puede obrar liberacion de la captura, dize, que la parte negatiua es comun opinion, y mas verdadera; y que la forma de la inhibicion es preuenir lo venidero, y conseruar a las partes en el estado en que se hallan al tiempo que se da y concede la inhibicion: y esto mismo continua en la question 70. in principio, diziendo, que el encarcelado no puede ser sacado de la carcel por inhibicion, y que essa no se acomoda a lo passado, y alega los dichos *text.in c.1.de oper.noui nun. c.non solum de appellatio. in 6.* y aunque a la fin en el n.4.refiere la opinion de algunos, que si la captura fuere notoriamente nula y calumniosa, puede el superior ex officio proprio reuocarla; esto lo dize en los terminos propuestos antecedentemẽte, precediendo apelacion de la captura, y en esse caso pone el dubio si pendente la apelacion ha de ser librado el preso, y dize con Bart. que no, sino q̃ pendiẽte la apelaciõ dela captura se ha de quedar preso, y lo mismo *Lancel.de atten.p.2.c.12.n.16.&17.limit.4.y Escac.de appell. q.17.limita.47.membro.1.n.162.*y dize, q̃ el detenerlo no es innouar, antes biẽ seria innouar sacarlo dela carcel; luego el detenerlo no es nueuo grauamẽ, y assi no es caso de firma grauam.fiẽdorũ, y prosigue Mandos.diziẽdo, q̃ algunos dixerõ, q̃ lo q̃ mas se puede hazer, es darlo a capleta; y otros, q̃ si es euidẽtemente nula y calumniosa la capciõ, puede el superior librarlo del todo, pero esto supone los terminos en q̃ habla, q̃ es despues de interpuesta la apelacion, caso muy diuerso y distinto del que tenemos entre manos, pues no ay interpuesta eleccion de firma a la Corte, que tiene efecto de apelacion de la captura, y assi no tiene la parte contraria que alegrarse de la dicha dotrina de Mandosio en la q. 70.antes bien en essa parte, y en la question 22.con las demas dotrinas arriba referidas, se prueua la sobredicha resolucion en terminos de drecho, y mucho mas segun la pratica deste Reyno, y dotrina de los Foristas, que no se puede dar inhibicion para librar a vno de la carcel en que ya este puesto, ni jamas tal liberacion por via de firma se ha visto, ni pretendido, y es pretension nouissima, y se articula y prueua esta pratica con muchos testigos, Iuezes, y praticos en el art.13.de las defens.

Ter-

Tercera razon, porque el Iuez Eclesiastico que tiene preso vn seglar, es incompetente, *Bobadilla lib.2.c.7.latißime Sesse c.9.§.1.per tot.* en tanto grado es nula la captura, que aun en los casos que tiene jurisdicion en los legos, es para censurarlos, no para prenderlos, late plures allegans *Seße c.9.§.2.a n.31.cum seqq.allegans Felin.in cap.cum sit generale de for.compet. & alios infinitos*, y la captura es nula, y si le presenta firma, no pasa adelante en el processo, pero la capcion no se reuoca, y lo detiene hasta que la causa se decide por competencia, o por manifestacion lo saca de su poder la Corte, y lo da a capleta, pero no lo libra, y despues se trata de los meritos de la causa en la competencia, y lo mismo es que si preuiene el seglar, prendiendo al que pretende ser exẽpto, y el Iuez Eclesiastico concede inhibicion, y letras repetitorias, essas no libran el preso, sino que estandolo se trata de la competencia, vt late *Sesse c.9.§.1.n.29. & seqq.* luego la firma no puede librar al preso, aun con pretensa incompetencia de Iuez.

Quarta razon. Que aunque el apellido y capcion tuuiera alguna nulidad (que no es del caso presente tratar della) ni se ha de presumir de la Audiencia, ni se puede dezir notoria, no por essa se podia dar la firma, ni con ella hazer precepto al Iuez a quo, para que los librara pretextu nullitatis, sino por essa pretensa nulidad pidir liberacion al Iuez de la capcion para que la reuocara, y deuiera hazerlo siendo nula la capcion, porque el que de hecho esta preso, ha de ser librado por el mismo Iuez sin dilacion alguna, *Farin.de carcerib. & carcerat.q.27.num.146. & sequen.Barda.in for.Vnic.de his quæ Dominus Rex num.10.plures allegans de iure*; y assi dizen; que el mismo Iuez que haze vna prouision de captura nula, y de hecho, el mesmo ha de reuocarla, y lo dize el mismo fuero, que su Magestad ha de reuocar las prouisiones de facto, y hechas contra fuero, y en la captura nula ex defectu partis legitimæ, que el mismo Iuez ha de librar, lo dispone el *Fuero, e si despues, tit.de Procur.Astrict.* del qual a este intento haze mencion *Sesse tom.4.decis.* 434. y aunque alli num.7. dize, que se puede recorrer a la Corte por manifestacion, o firma, no dize que para librarlos de la carcel, y assi se ha de entender para los efetos forales de liberacion priuilegiada, o para impidir la execucion de la sentencia, como diremos en la respuesta al tercero cargo, alias Sesse se contradixera a si mismo, y a las reglas forales, de quibus supra, & infra dicemus. Y esta inteligẽcia es notoria, por

que la firma de que habla, fue para impedir la execucion de la senten-cia de la Audiencia, que fue pronunciada de muerte, y aun aquella despues se reuocò, y executò la sentencia, como lo dize el mismo en el num. 125. y assi es euidente, que no fue la firma para librarlos de la carcel, sino de la execucion, y aun esta se concedio contra el parecer suyo, y con grande disputa, vt late ipsemet Regens Sesse, del mismo negocio lo refiere y trata, *de inhibitio. cap.* 1. §. 2. *a num.* 45. *cum multis seqq.* y en el num. 51. dize, que aun essa firma no la concedio el, y assi no tiene de que alegrarse la parte Denunciante de dicha dotrina del Regente Sesse, que no es al caso.

Quinta razon, porque a mas de lo dicho es muy considerable la doctrina del Regente Sesse *de inhibitio. cap.* 5. §. 5. *nu.* 17. con Bancio, Couarruuias, y otros que alega, diziendo, que la nulidad de vna sentencia, para reuocarla, y anularla, solamente se puede proponer en vna de dos maneras, es a saber, principaliter, y de per se, y esto delante el Iuez primitiuo, o juntamente con la apelacion; y en caso que se proponga sin la apelacion, no impide la execucion de la sentencia, sino q̃ se ha de esperar la sentencia que diere el mismo Iuez en el artic. de la nulidad: y si se propone la nulidad juntamente con la apelacion, suspende la execucion de la sentencia, y se espera la sentencia del Iuez ad qué, que confirme, o anule: y assi en el caso presente, de la pretensa nulidad se auia de tratar, o pidiendola delante del Regente, que auia proueydo la capcion, o de su denegacion por eleccion de firma venir a la Corte, y este es el camino ordinario y foral, y no el pretenso medio de firma de greuges hazederos, que no lo es para los agrauios ya hechos, y captura ya proueyda y executada, si bien antes de executarse se podia impidir por firma de greuges hazederos, fundandola en las nulidades, particularmente, que en las elecciones de firma se deduzen los greuges y nulidades, y assi es sujeto para tratar dellas, como dize el *Fuero querientes el* 2. *tit. de firmis iuris post prin.* en aquellas palabras: *Aya de deduzir todos los greuges, e nulidades, por los quales, e por las quales pretendra la dita sentencia, o prouision, en todo, o en parte seyer nula, o no seyer bien dada.*

Otro motiuo foral y solido tuuieron los Señores Lugartenientes para denegar la dicha firma, y se articula por parte del Señor Lugarteniente en sus defensiones: y fue, que el mismo Denunciante acusaua,

y acusa al señor Regente la Real Cancelleria, por auer proueydo apellido, y preso a los Diputados, a instancia del Tesorero Real, por la deuda y paga del seruicio, pretendiendo ser dicho apellido y capcion injusta, y nula, por los mismos fundamentos que el Denunciante dedu xo primero en la demanda criminal, y despues en la dicha firma denegada; y pendiendo lite sobre vnos mismos meritos en la dicha acusacion, no se podia dar la firma, porque fuera declarar la justicia original de la causa tan principal, como era la acusacion, en vna primera prouision, contra el estilo y practica, muy sabida y ordinaria en el Reyno, como nota y alega exẽplares el Regente Sesse *de inhibitio. cap.* 5. §. 11. *num.* 26. *y* 27. Y lo mismo es de drecho, ex Felino, & alijs ab illo allegatis, y latamente lo trata y resuelue Ramonio *cons.* 71. *num.* 34. *& seqq. plures allegans*; ponderando mucho, que en excepcion è incidente sumario, que sobreuiene (como es la primera prouision de la firma) no se deuen declarar los Iuezes en la inteligencia de la causa principal, porque seria hazer perjuyzio a la difinitiua: y por esta razon es el estilo juridico y foral no proueer las firmas que tocan en los meritos de causa plenaria pendiente, qual es la dicha acusacion: Y por esta razon, a mas de las otras dichas, no se pudo dar la firma, de que se quexa el Denunciante.

Tercero cargo, de la denegacion de la priuilegiada, y simple liberacion.

DESTE tercero cargo trata el Denunciante en los artic. 10. y siguientes; pretendiendo en el processo de la manifestacion, que los Diputados en dicho processo auian de ser librados por la Corte por la via priuilegiada, o alomenos por liberacion simple, y la liberacion de la via priuilegiada la denegò el señor Lugarteniente Tarazona en conformidad de sus Colegas, y la liberacion simple la denegò juntamente con tres de sus Colegas, y que assi le agrauiò, porque dize que el apellido se dio a instancia de parte no legitima, y ante Iuez incompetente; porque las causas del Rey se han de tratar por el Procurador Fiscal; *Foro* 1. *&* 2. *tit. de Procurat. Fisci*, y en la Corte del Iusticia de Aragon, y no en otra parte, *d. for.* 2. *& alijs foris, & obser-*

seruan.in margine dicti fori allegatis, y que asi, pues fue preso por la Audiencia Real, y a instancia del Tesorero del Rey, por estos motiuos lo auia de librar la Corte.

El sobredicho cargo no procede conforme a Fuero, ni en denegar las dichas liberaciones en processo de manifestacion, se hizo contrafuero alguno, antes lo fueran muy notorios si se concediera alguna de dichas liberaciones, pididas por los Diputados, por las razones siguiẽtes. Primera, porque la intencion y fin de la manifestacion, segun su naturaleza, solamente ha sido, y es poner en seguro la persona del preso, para que el Iuez que lo tiene no le haga alguna extorsion, o agrauio, ni se precipite, antes bien le guarde los Fueros del Reyno, y lo trate conforme a ellos, pero no esta introduzida para quitarle el preso, ni librarlo, ni quitarle el conocimiento de la causa porque lo tiene preso, y esta es la inteligencia de los Foristas y practicos, ita *Reg. Seße in tract. de inhibi. cap. 1. §. 2. num. 3. & 4.* y alega y refiere a Geronimo de Blancas en sus Comentarios pag. 350. donde trata de la manifestacion, y dize que fue introduzida para dicho efecto, y para que los Iuezes no pudiessen con intempestiua celeridad juzgar las causas, y castigar a los presos: lo mismo dize *Bardaxi in tit. de manifesta. perso. num. 1. & seqq. & num. 9. & 10. Remirez in tract. de lege Regia*, §. 20. *num.* 19. y lo aduirtio el doctissimo Pedro Luys Martinez, en su alegacion que hizo por el Reyno, en la causa del Virrey estrangero *p. 1. num.* 154.

De aqui es, que aunque en el processo de manifestacion de persona se puede tratar de liberacion priuilegiada en las causas criminales, como luego dirè; esto es ex accidenti, y no por la naturaleza, e intencion de la manifestacion, porque es cierto esta se platicaua mucho antes en tiempo del Rey D. Iuan el primero, año 1395. y aun antes fueron manifestados vnos Ciudadanos de Çaragoça, que el Rey auia mandado prender, como lo refiere Geronimo de Blancas en sus Comentarios, en la vida del dicho Rey D. Iuan, y lo trae el *Reg. Seße in d. cap. 1. §. 2. num.* 20. y la liberacion por la via priuilegiada, en causas criminales tan solamente, se introduxo despues en el año 1398. en el *fuero 2. de accusatio.* y se confirmò en el año 1461. en el *fuero, Cosa es muy necessaria, tit. de manifestatio. personarum*, que es el fuero 3. y en otros mas modernos, que son el *fuero, e porque, de Procurato. Astrict. foro por quanto de appellitu, notat Seße vbi supra, num.* 94.

Y asi

Y assi en auer pronunciado el Iuez que tiene preso al delinquente,
haziendole processo foral,ipso iure & foro se quita la manifestacion, y
su efecto,por la sentencia foral, y sin mandamiento de Iuez el Carce-
lero lo entrega a los oficiales del Iuez del processo criminal foral, segũ
el fuero,*tit.de la carcel de los Manifestados del año 1564.& antea fo-
ro 1.in fine,tit.de manifesta.person. Bardaxi, illo tit. num.* 10. como lo
nota Sesse *in d.cap.1.§.2.num.4.&* 74. Y si la sentencia huuiesse sido
de processo estatutario,no puede el Carcelero entregar el preso, sino
que la Corte declare ser extinta la manifestacion; y lo declara, y deue
declarar asi,si se huuiere guardado en el processo estatutario la forma
del estatuto. Idem Sesse *in d.num.*74. porque en este caso de senten-
cia foral,o estatutaria,guardando la forma del estatuto,como no se ha-
ze agrauio alguno al delinquente,ni contrafuero; porque permiten los
fueros el hazerse estatutos criminales,no le aprouecha la manifestaciõ,
que como està dicho,solo se introduze para que el preso no sea vexa-
do,ni se le haga contrafuero, pero que quede siempre preso, y ilesa su
jurisdicion del Iuez de la captura,y no se le impida al Iuez ordinario el
conocimiento de la causa.

Segunda razon: que en los casos que no ha lugar la liberacion priui
legiada, aunque tenga el preso y delinquente alguna excepcion de nu-
lidad,essa aprouecharà para que no se execute la sentencia, pero no por
essa lo puede librar la Corte,aunque el preso estè manifestado,sino so-
lo concederle manifestacion con calidad, è inhibicion, para que no se
execute la sentencia, y se queda el preso en la carcel, defendido por la
inhibicion,o firma priuilegiada,o manifestacion con calidad;pero estos
remedios no son para librar,ni por ellos se libra el preso, pues no ten-
ga caso de priuilegiada,idem *Sesse in d.§.2.num.86.& 89.& in cap.5.
§.5.num.1.& seqq.Bardaxi in tract.de offi.guuernat.in crimin.cap.16.
num.7.y* 8.como tambien lo dixeron los quatro señores Lugartenien
tes en su motiuo,y asi estan mucho tiempo en la carcel sin poderse li-
brar,y sin executarse la sentencia,aunque estè mal preso; y sucede esto
cada dia en processos forales,en los casos que el fuero de Tarazona del
año 1592.quita la liberacion por la via priuilegiada;y en los casos que
no la ay, o quando en los processos estatutarios no se ha guardado la
forma del estatuto, y se estan muchos años en la carcel con las inhibi-
ciones y firmas priuilegiadas, y mueren en ella, y de presente lo està

D Mi-

Miguel de Arabues, vezino de Belchite, sin que se halle forma, ni la ay de librarlos, no teniendo caso de priuilegiada, y esta es la platica del Reyno muy notoria; porque como dicho es, la manifestacion, e inhibicion que se subsigue, de su naturaleza, e intento no es medio adequado de liberacion, ex allegatis, y lo deposan en las defensiones muchos testigos doctos y practicos, Iuezes, y otros Letrados sobre el artic. 18.

Tercera razon: que la liberacion por la via priuilegiada, como es cõtra la intencion y naturaleza de la manifestacion, por la qual la Corte pone la mano en el preso de otro Iuez, se dize priuilegiada, no solamente porque el preso librado por la priuilegiada goça de 24. horas de libertad, sino tambien porque està introduzida en casos especiales, y es exorbitante de las reglas ordinarias y forales, y no procede regularmente aun en las causas criminales, sino en los casos del *Fuero 3. tit. de manifest. person.* y en el *fuero, e porque, tit. de Procur. Astrict. vt late Reg. Sesse in d. §. 2.* en muchos numeros, y el mismo en el num. 93. dize, que es remedio exorbitante, y odioso, por ser correctorio del drecho comũ, late *Aldera. conclus. 4. num. 51. Portol. de consort. cap. 2. num. 9. & seqq. & num. 16. & seqq.* y asi de estrecha interpretacion, la qual se ha de hazer vt minus lædat ius commune, ex alleg.

Quarta razon: porque la liberacion de la via priuilegiada, solamente està dispuesta por fuero en las causas criminales, y no en las ciuiles, como lo disponen dichos *fueros 3. de manifestatio. person. for. e porque, de Procurat. Astrict.* y el *fuero vnic. tit. si à non competenti Iudice*, con hablar de incompetencia de Iuez, y liberacion por essa causa, solo habla in criminoso: de suerte, que de ninguna manera procede, sino en causas criminales, y en los presos por ellas, y en los casos especialmente dispuestos por fuero; y assi notan todos los Foristas, que en essos solos, y no en otros, y no en causa ciuil procede la liberacion priuilegiada, *Bardaxi in d. cap. 16. in crimin. num. 4.* en donde tambien dize, que es remedio exorbitante, y odioso, y que asi no se ha de estender, ni sacar de los casos de fuero expressados, porque le quita al Iuez del preso su possession, y conocimiento de causa, sin citarlo ni llamarlo, y se le impide su jurisdicion, idem tenet ipse *Bardaxi in tit. de manifest. perso. n. 9.* restriñendo dicho remedio de la priuilegiada a los casos criminales, y casos expressados de fuero, *Sesse in d. cap. 1. §. 2. num. 19. & 93.* y por esso refieren todos los casos de la priuilegiada, y son en causas crimina-

les, idem *Bardaxi in foro 3. de manifest. person.* y Portoles en el tratado de la liberacion de la via priuilegiada, los numera y refiere todos; y en el §. 1. num. 8. entra diziendo, que solo procede la liberacion priuilegiada en los casos que abaxo referirà, y todos son en causas criminales; y que es priuilegio de los Aragoneses, pero contra las disposiciones juridicas, lo dize *d. §. 1. num. 3. & seqq. plures de iure allegans.*

La sobredicha regla solamente tiene falencia quando vno fuere preso por causa ciuil contra tenor de firma, presentada al tiempo de la prision por apellido ciuil, por el grande priuilegio de la manifestacion, y este solo caso admiten los Foristas, y la practica para librarlo por la via priuilegiada, por ser preso contra tenor de firma casual, presentada antes de la capcion, o en el limen della, *Moli. in verb. captus, fol. 57. col. 2. in prin. Port. in d. tract. de liber. per viam priuileg. §. 1. num. 11. & 12.* teniendolo por caso especial en causa ciuil. De los quales fundamentos y dotrinas resulta, que con mucha justicia se denegò en el caso ocurrente la liberacion priuilegiada y simple, que pidieron el Denunciante, y los demas presos, por el apellido ciuil, que se executò, y tuuo efecto sin preceder presentacion de firma casual.

Quarto cargo particular, de la liberacion simple.

HAZE tambien cargo el Denunciante, de que no se le concediò la liberacion simple, pues en muchos casos se puede conceder, los quales refiere *Portol. en el tratado de la via priuilegiada §. fin.* y se la denegaron el señor Lugarteniente Taraçona, y tres otros Colegas suyos.

Respondese; que si bien en muchos casos procede, y se acostumbra conceder liberacion simple a los presos por causa ciuil y criminal, como son los referidos y acumulados por *Portol. in d. §. fin.* y en los otros lugares a que èl se remite, essa liberacion procede en terminos habiles; es a saber, concediendola el mismo Iuez de la captura, y que la proueyò, ora sea el Iuez ordinario, ora la Corte del señor Iusticia de Aragon, o tambien la misma Corte, quando tiene para ello jurisdicion por via de eleccion de firma, que de otra manera no tiene jurisdicion para con-

ce-

ceder la liberacion simple, y la manifestacion no es medio adequado para conceder liberacion simple, sino solamente para tener en seguro, y a su custodia la persona, hasta que el Iuez que lo tiene preso delibere la causa legitima y foralmente, y esto por los fundamentos siguientes.

El primero es el mismo que arriba tengo dicho, del fin, e intento para que se ha concedido, e introduzido enel Reyno la manifestacion, y su naturaleza della, que solamente es assegurar a los presos no se les haga vexacion, y se les guarden los fueros, y tambien ex accidenti librarlos en los casos priuilegiados, que por esso se llaman priuilegiados, porque en essos solos, y no en otros puede la Corte en el processo de manifestacion librar en causas criminales, o quando vno fuere preso contra tenor de firma, presentada como arriba latamente tengo tratado y prouado, y fue el principal motiuo del señor Lugarteniente, y sus tres Colegas.

Segundo: que el preso por deuda, o causa ciuil, no puede ser manifestado para poderse librar en el processo de la manifestació, y assi lo dize, y se ha de entēder Molino *in verbo manifestatio, fol. 219. col. 3. in fine*, en donde absolutamente dize, q̃ por deuda ciuil no puede ser vno manifestado, y que assi ha sido y es la practica, tomada de los antiguos, a quien refieré que oyò dezir, que siempre se auia assi practicado en Aragon, y que aunque no estaua escrito, estaua in capitibus prudentum: lo mismo dize *Mol. in ver. carcer. fol.* 58. *col.* 3. en donde confirma, y atesta la misma practica, ita etiam *Barda. in tra. de manifestatio. personar. n.* 3. *vers. captus etiam pro debito ciuili, fol.* 385. *col.* 1. alegando las doctrinas de Molino, y assi entre los casos en que refiere, que està prohibida la manifestacion, pone este del preso por deuda ciuil. Lo mismo sigue Portoles *in tract. de liberatione capti*, §. 1. *nu.* 12. excibiendo solo el caso que fuere preso contra tenor de firma, y estas doctrinas, y practica no se entienden absolutamente, de que el preso por deuda ciuil no pueda ser manifestado, porque por el gran priuilegio de la manifestacion, sin duda alguna qualquiere preso, y por qualquiere causa que lo estè se manifiesta, y se prouee, y executa manifestacion; pero entiendese quanto al efecto de poder ser libre por manifestacion: y porque no puede tener esse efecto la manifestacion del preso por causa ciuil, dizen que no puede ser manifestado, quanto al dicho efecto de librarlo.

Tercero, porque como la capcion del deudor estedial, para que estando preso por el tedio, y fastidio de la carcel pague, de ay se sigue, que no puede ser librado, ni dado a capleta: *ita Molinus in verbo capleta, fol. 54. col. 3. & in verbo captus, fol. 56. col. 2. in fine, & in verbo carcer, fol. 58. col. 3. Portol. in d. verbo capleta, nu. 20. & seqq. vbi late*; aunque ofuscandose la deuda puede ser dado a capleta, como dizen los mismos Molino y Portoles, ita etiam Monter *decis. 7. nu. 1. & 2.* y alega el fuero *por apellidos fictos, in fine, tit. de appellitu*, en aquellas palabras: *E que a los presos por la dita razon, no pueda ser dada la casa por carcel, ni puedan seyer dados a capleuta*) y alega otros fueros, que no los auia alegado Molino, y hablan en los presos por deuda ciuil, ita etiam Sesse *tom. 2. decis. 130. per totam, & tom. 3. decis. 265.* De manera, q̃ todos los Foristas y Doctores de drecho comun, que ellos alegan, prohiben la liberacion, y aun la capleta en las causas ciuiles; porque en otra manera nunca pagarian los deudores, y solamente conceden la capleta, quando la deuda està ofuscada, y durante la discusion de ella, dexando a arbitrio del Iuez, quando se diga estar la deuda ofuscada, de que se sigue, que no auia lugar dicha liberacion.

Quarto, en confirmacion de lo dicho tenemos fuero expresso, que es el 4. *tit. de manifestatio. personarum*, el qual dispone en el principio, con estas palabras; *item estatuymos de voluntad de la Corte: Que si persona alguna se fara manifestar por la Corte del Iusticia de Aragon, de poder de nos, o de nuestros successores, Lugartenientes generales en su caso, primogenitos, è de otros Iudges, o oficiales, que en el processo de la manifestacion no se pueda proceyr, sino en los casos en el precediente fuero contenidos, è a los efectos en aquel contenidos.* De las quales palabras, y disposicion resulta claramente, que el processo de manifestacion no es capaz, ni en el se puede hazer, ni pronunciar liberacion del preso en manera alguna, sino en las causas criminales, y casos contenidos en el precedente fuero, que los refiere, y assi lo entiende Bardaxi con la litera induccion del dicho fuero, en el *tit. de manifesta. personar. num. 9. fol. 390.* y lo alega para este assumpto: y el mismo *Bardaxi num. 10. fol. 393. col. 4. vers. quæ hodie cessant, &c.* dize, que el remedio de la manifestacion, oy no aprouecha al preso injustamente, para librarlo por la via priuilegiada: luego no es medio adequado para simple liberacion, como dize el motiuo de los quatro que la denegaron.

Porq pues generalmẽte dize dicho fuero,q̃ no se pueda proceder en el processo de manifestació,sino en los casos del fuero antecedente,e a los efectos en aquel contenidos, con lo qual expressamente se excluye la liberacion simple, generalmente se ha de entender en todos los casos que alguna persona fuere manifestada, que no se pueda en el processo de la manifestacion proceder para librarlo,sino en aquellos casos falenciales; y dicha proposicion y regla foral procede indistintamente en qualesquiere causas criminales, o ciuiles, y en qualesquiere liberaciones priuilegiadas,o simples;porque pues el fuero no distingue, nosotros no auemos de distinguir, como dize *Molin.in verb.forus, fol. 155.col.3.vers.2.* y el fuero que habla generalmente, generalmente se ha de entender sin distincion alguna, *Obseru. item donatio.1.& 2. tit. de donatio.l.quæsitum,ff.de testib.cap.solite de maiorit. & obedien.plures allegat Portol.* y trae muchas ampliaciones en confirmacion desta proposicion *in verb.forus n.3.& seqq.*

Quinto:porque teniendo al preso por deuda ciuil la Real Audiencia, o qualquier Iuez ordinario, que ha preuenido la jurisdicion en aquella causa, no se puede entrometer la Corte en el conocimiento della, sino por el medio juridico y foral, y recurso ordinario de apelacion,o eleccion de firma en sus casos; es a saber, apelacion, o eleccion de firma del Iuez ordinario,o eleccion de firma a la Corte, del hecho, sentencia,o prouision de la Audiencia; porque regularmente hablando,la Corte del señor Iusticia de Aragon, no es Iuez primitiuo en primera instancia de las personas singulares, sino en los casos expressados en los fueros,o por sumission,y consentimiento de las partes, *Sesse cap. 1,§.7.* y es regla foral,que en primera instancia ninguno puede ser sacado de su Iuez ordinario, *foro 3.de for.compet. & in declaratio.priuil.gener.in §.item que como, & in for.cum secundum, tit.de iudic.* y en otros fueros y obseruancias que alega *Molin. in verb.actor. vers. reus quilibet,fol.6.col.3.& in verbo Iudex,vers.à Iudice suo ordinario, fol.189. col.4.& idem de iure ciuili,& canonic.iura & DD.allegans late Portol.ad Molin.in d.verb.actor.num.26.Bardaxi in tract. de offi.guuer. q.5.num.92.& seqq.* y lo mismo dispone el Concilio Tridentino, *in c. causæ omnes, 24.Sessio.de quo late Soarez in praxi.tom.2.prælud.vltim. per tot.Barbos.in pastoral.allega.81.* de tal manera, que ni aun el Nuncio Legado Apostolico puede quitar las causas en primera instancia a

los

los Iuezes ordinarios, ni impidirles su primer conocimiento, ex allegatis.

Y como sea prerogatiua de los Nobles, el no estar sugetos a los Iuezes locales, pero en lugar dellos tienen por Iuezes ordinarios acumulatiuamente, a la Audiencia Real, y Corte del Iusticia de Aragon, y a qualquiere de los dos Tribunales, a eleccion del actor que los quiere conuenir en primera instancia ciuil, o criminal, ni se pueden sugetar a otra jurisdicion tacita, ni expressamente, *Obser. 2. & 3. de for. competen. Moli. in verb. Nobiles, fol. 231. col. 4. & in verb. domini locorum, fol. 104. col. 2. & ibi late Portol. Bardaxi in tit. de offi. Iusti. Arag. fol. 103. & in tract. de offi. Guuernat. q. 5. num. 93.* es cierto, que qualquiere de las dichas Audiencias, que huuiere preuenido la jurisdicion, aurà de conocer en primera instancia; ni le puede impedir su jurisdicion la otra Audiencia, ni suspendersela, sino por el remedio de la apelacion, ex late traditis a DD. quos refert, & late prosequitur *Scac. in tract. de appella. q. 3. num. 13. cum multis seqq. & late Cardin. Tusch. tom. 6. conclus. 646. in verb. praeuentio. Barbos. in l. haeres absens 19. num. 27. ff. de iudic. per tex. in l. si quis postea, eodem tit.* quem, & alia plura iura allegat, & late prosequitur *Barbosa, ibidem a num. 1. cum seqq.* De tal manera, que hecha la preuencion de jurisdicion, no puede el otro Iuez entrometerse en la causa, vt ipse *Barbos. iura, & DD. allegans*, y en estos terminos lo dize *Barda. ad tit. de offi. Iusti. Arag. in foro 14. vers. quarto fallit.* De que se sigue proposicion cierta, juridica, y foral, que pues la Real Audiencia preuino la jurisdicion en el apellido que proueyò contra el Denunciante, no le puede perjudicar en processo de manifestacion en el conocimiento de aquella causa, ni quitarsela, ni librarle el preso la Corte del Iusticia de Aragon por medio alguno, sino por el ordinario y foral de eleccion de firma, y con la discusion de la causa, en el processo de eleccion de firma, y no por manifestacion, que seria hazer conocido agrauio a la jurisdicion ordinaria de la Audiencia, que preuino, y assi fue cosa forçosa, juridica y foral, denegar, como se denegò la liberacion pidida en el processo de manifestacion por parte del Denunciante, y no se le hizo contrafuero, antes lo fuera concedersela por los dichos fundamentos, y tambien por los referidos en la respuesta al 3. cargo.

Y no obsta lo que dize *Portol. in tract. de libera. per viam priuilegia. §. 12. per tot.* porque procede su dottrina, y los lugares a que se remite

en,

en terminos habiles; es a saber, respeto del Iuez que proueyò la cap-cion, y tiene al preso, ora sea el Iuez ordinario, o la Audiencia, o la Corte del Iusticia de Aragon, auiendo proueydo el apellido capcionario; que en qualquiere de los doze casos que refiere *Portol. in d.* §. 12. el Iuez que proueyò la capcion, puede y deue conceder la liberacion simple, y a el le toca, por ser Iuez de la causa, y auer preuenido la jurisdicion, segun lo que arriba tenemos alegado: y en essos terminos habla en los casos que refiere en dicho §. 12. præsertim nu. 10. y siguientes, con los lugares de Molina, que el alega.

Tãpoco obsta lo q̃ se dize por la parte cõtraria, q̃ lo pueda hazer la Corte en el processo de la simple manifestaciõ, pretẽdiendo, q̃ por ella se subruega en lugar del Iuez ordinario; y para esto alega a *Bard. in for. 15. vers. circa facultatem dandi, tit. de offi. Iusti. Arag.* y al *Reg. Sesse c. 5. §. 1. n. 27.* porque Sesse en el lugar alegado no habla en materia de manifestacion de personas presas, sino solo en materia de firmas, diziendo, que donde ay excepcion impeditiua litis ingressum, por ella puede conceder firmas, como tambien si se propusiera la tal excepcion ante el Iuez ordinario; y que las excepciones que no admitiera el Iuez ordinario, tampoco las ha de admitir la Corte para dar firma, porque en esta parte haze vezes de ordinario Iuez, & in eius locum reponitur, para dar firma que se funda en excepciones, y no habla en otros terminos.

Y Bardaxi en el lugar alegado, solamente dize, q̃ la Corte puede dar a capleta los presos manifestados, y dize que no puede hazer mas, y lo mismo dize Moli. por el alegado, *in verb. manifesta. fol. 216. col. 3. in fi.* De manera, q̃ segun el mismo Barda. alegado exaduerso, y Moli. referido por el, la Corte no puede librar el preso de la Audiencia, o del Iuez ordinario por causa ciuil, sino solamente dar a capleta, y en esto solo se subruega en lugar del Iuez ordinario, lo qual tãbien admite el motiuo del señor Lugarteniẽte, y sus tres Colegas, q̃ tambien admiten el dar a capleta en las causas criminales, en los casos de fuero permitidos, y en las causas ciuiles, estando ofuscada la deuda, como arriba tengo prouado; y el hazer ilacion de la capleta a la liberacion, es hazer ilacion de cosas separadas, y repugnantes, porque el que està dado a capleta, no està libre, antes bien siempre està preso, solo que tiene ampliada la carcel, pero preso, ex traditis à *Porto. in tract. de libera. capti. §. 11. n. 9. Monter. decis. 23. à num. 22.*

Y

Y aun en caso que por alguna razon la captura fuesse nula, no auria lugar la liberacion sino por la via priuilegiada, y en causas criminales, como arriba està dicho; y faltando aquella, por no concurrir vno de los casos forales, la nulidad no produciria otro remedio, sino manifestacion con calidad, inhibicion, o firma, para impidir la execucion de la sentencia, estando siempre el preso detenido en la carcel, y no librandolo en manera alguna por la causa de la nulidad, *Sessè de inhibitio. cap. 1. §. 2. num. 89. 94. & seqq.* como mas largamente tengo dicho y prouado en el segundo fundamento de la respuesta al tercer cargo; con el qual fundamento contesta el motiuo de los quatro, diziendo, que por nulidad que no produze liberacion priuilegiada, captus nullatenus liberatur, sed impeditur sententiæ executio, opposita exceptione nullitatis.

Menos obsta lo que se dize por la parte aduersa con *Portol. in d. §. 12. num. 10.* que el preso por causa ciuil por capcion nula, se ha de librar de la carcel, alegando a *Molin. in verb. incartatus fol. 170. col. 3.* porque esso se entiende, y en essos terminos hablan, que el mismo Iuez que lo tiene preso lo ha de librar, siendo la capcion nula, o injusta, que de ambas habla pariformemente Molino, y esto no obstante qualquiere recomendacion, y en essos terminos habla Molino, y no del Iuez manifestante.

Y finalmente no son de consideracion los exemplares de que la parte contraria se alegra, y los trae *Portol. en el §. 3. num. 31. & 32.* y en el §. 12. *num.* 4. en los quales la Corte del Iusticia de Aragon, a los presos de noche, o en dia feriado por causa ciuil, estando manifestados, los ha mandado librar, porque esto ha sido, y es por no estar presos con decreto, ni prouision del Iuez, y que el oficial, y mero executor los prendio sin prouision de Iuez, antes bien contra ella; en la qual solo mandò prender segun fuero, el qual probibe la capcion en causa ciuil de noche, y en dia de fiesta, sino en apellido de deudor fugitiuo, o encartado, vt late tradit *Molin. in verb. captus, in verbo debitor, & in verbo incartatus, & vbique Portoles, & est praxis certa,* y assi el mero executor procedio de hecho, y sin prouision de Iuez, y por consiguiente, como priuada persona, *Maranta, dist. 16. n. 8. & 9. & dispu. 1. n. 28.* y por esso no es mucho que la Corte libre en essos casos a los presos por causa ciuil, por estarlo sin prouision de Iuez, como lo ponderò *Moli. in verbo captus, fol. 57. col. 3. vers. die 17. Februarij, & ibi Portol. num. 22.* y lo

dixo el motiuo de los quatro, porque en este caso, librando la Corte, no impide la jurisdicion del Iuez, pues se prendio sin su orden, ni se le haze agrauio: todos los quales exemplares son muy diuersos de nuestro caso, que la prision se hizo de mandamiento de la Audiencia, y en ella se ha de tratar de su validad, o inualidad en primera instancia, como està dicho, y asi en los exemplares la prision fue hecha por priuadas personas, sin autoridad de Iuez, y en la manifestacion, à posse priuatarum, la Corte puede librar, supuesta la renunciacion, *Seße cap. 2. num. 6. Barda. foro 2. tit. de manifest. personar.* lo que no puede en la manifestacion a posse Iudicum, sino en los casos forales, como arriba està tratado, y no lo es el que pretende el Denunciante, y asi dixo bien el motiuo de los quatro, ser pretension nueua, y nunca vista, y repugnante a las reglas forales, y lo deposan en las defensiones en este processo muchos testigos, Iuezes, Aduogados antiguos, y otros practicos, y antes auian sentido y aconsejado lo mismo los Aduogados ordinarios, y extraordinarios, consultados por los Diputados el año proxime passado en el caso ocurrente de la captura del Denunciante, y sus Condiputados, resoluiendo no auia remedio, ni de firma, ni de manifestacion para sacarlos de la carcel: y que el medio vnico y foral, era pidir al Regente reuocacion, o anulacion del apellido, y denegandola, hazer eleccion de firma, la qual hà muchos dias pudiera estar pronunciada, y no quiso el Denunciante seguir este consejo foral y seguro.

Confirmase lo dicho; porque en los exemplares exaduerso alegados, la captura se hizo por el mero executor, y no executando prouision de Iuez, porque no la auia, y asi de su propria autoridad, y como priuada persona; pero en nuestro caso ocurrente, la captura del Denunciante està hecha con prouision de la Real Audiencia, mediante apellido, proueydo, ministrada informacion, y asi judicialmente, y no es hecho de priuada persona, sino judicial, y en figura de juyzio; y quando el Iuez procede desta manera, aunque se pretenda ser contra justicia, no se puede dezir auer procedido como persona priuada, y se ha de tratar de su remedio por el de la apelacion, ex late traditis per Doctores, quos refert *Sesse in verbo resistentia num.* 41. donde alega exemplares de la Audiencia, y de la Corte del Iusticia de Aragon, & latissime omnino videndus *Seße tom. 2. decis.* 114. *a num.* 22. *cum seqq.* prouando cō mucha alegacion de Dotores, que lo que haze el Iuez en figura de juy-

zio,

zio, aunque fuesse procediendo injuste, o nulliter, por ser procedimiento judicial, no se reputa hecho de priuada persona; y solamente se puede tratar de su reparo por el remedio juridico de la apelacion, y en esse medio tiempo se ha de presumir por el Iuez; pues procedio judicialmente, y es cosa indecente, y contra drecho dezir, que la Real Audiencia sea en caso alguno como priuada persona, pues procede judicialmẽte, y en figura de juyzio.

Y de aqui es, que aunque la Corte del Iusticia de Aragon puede conceder manifestacion de la persona presa, o detenida por la Real Audiencia, como manifestacion de persona de poder de Iuez, no la puede conceder como de persona detenida por priuada persona; como lo nota el *Regente Sesse en el tratado de inhibitio. cap. 1. §. 2. num. 15. & 16* y pone exemplares, en que se declarò assi por la Corte del Iusticia de Aragon, a instancia del Procurador Fiscal. De que se infiere, que no obstan dichos exemplares exaduerso alegados, y que el Lugarteniente Tarazona, y sus tres Colegas hizieron justicia en denegar la liberacion.

Quinto cargo, de la ausencia de Consejo.

QVerellase, y pretende, que el Lugarteniente en vn año se ha ausentado dos meses de la Ciudad de Çaragoça, y que no lo podia hazer conforme el *Fuero Vnico, tit. de la facultad que los Lugartenientes se pueden ausentar.* Respondese, que el Lugarteniente ha sido tan continuo en la assistencia en Consejo, y en la Ciudad, que en siete años que ha tiene el Oficio, no ha salido de la Ciudad sino dos meses: el vno el año 1633. el otro en el mes de Enero del presente año de 1634. como lo prueua con testigos en el artic. 23. de las defensiones, y el fuero sobredicho dize, que el Lugarteniente pueda en cada vn año ausentarse vn mes, para tratar de las cosas conuinientes a la disposicion de su hazienda, y negocios propios y familiares, y en las cosas que bien les pareciere para su descanso y solacio, pues dexe botadas las causas, que en aquel mes se han de pronunciar, y no sea el mes en que ha de tener Corte, y queden quatro Lugartenientes en Consejo; y tome el mes con voluntad del señor Iusticia;

todo

todo lo qual guardò el señor Lugarteniente Tarazona.

Y no obsta el dezir, que tomò el mes en Setiembre del año de 33. y despues el de Enero en el año de 34. y que del vno al otro no passò vn año; porque el fuero no dispone, que aya de passar vn año de vn mes a otro, sino que en cada vn año pueda tomar vn mes, sin atender a que sea el primero, o vltimo mes del año, y el año comiença, o el dia de Nauidad conforme el computo de los Notarios en la Curia Romana, Italia, España, Aragon, Cataluña, y otras Prouincias, como lo aduierte y nota el *Cardenal Tuscho tom. 1. conclus. 345. num. 3.* y en toda aquella conclusion dize, que se ha de considerar la costumbre de la Prouincia; y segun esta, en Aragon (fuera del computo de los Notarios, que cuentan del dia de Nauidad en los actos que testifican) es, que el año comiença dia de año nueuo, segun el comun vso de hablar, el qual se ha de atender para la inteligencia de los estatutos, aunque se ayan de entéder a la letra, ita *Bardaxi in tit. forus inquisitio. num. 8.* y assi el primero de Enero, y assi en cada vno destos años naturales, y en todos los años se puede tomar el mes, el que quisiere dentro del año, porque lo mismo es dezir en cada vn año, que dezir en todos los años, por el texto expresso *in l. patrimonij, & ibi Bart. ff. de vsufruct. legat.* De suerte, que en todos los años se puede tomar el mes que quisiere, y esto ha hecho, y no ha tenido dos meses de ausencia en vn año, si bien para la ausencia del mes de Enero deste año, pidio la licencia en Consejo a 20. de Deziembre precediente, que fue el vltimo dia de Corte, y se le dio para el mes de Enero del año presente de 1634. & aun antes de yrse aduirtio a los Secretarios de Consejo, que si para votar las sospechas que dio el señor Regente, y otros negocios precisos, fuesse menester su presencia, le auisassen con propio, que al punto vendria, como lo deposan los mismos Secretarios sobre el artic. 33. de las defensiones, y no fue llamado, ni era menester, porque como estas sospechas comprehendian a todos los Lugartenientes, al señor Iusticia a solas tocaua el declararlas, como lo hizo, sin comunicarlo en Consejo, y estando ya el Lugarteniéte Tarazona en el, como lo deposan 6. testigos en el artic. 32. de las defensiones.

Y esta sola ausencia del mes de Enero fue por negocios del señor Lugarteniente, que fue a Belchite, donde tiene hazienda propria, que necessitaua de su presencia, que en mas de siete años no la auia visto,

como

como lo prueua en el artic. 26. de las defensiones, y la ausencia del mes de Setiembre del año antecedente no fue por sus negocios y sola cio, como dixo el fuero, sino por auerlo mandado el señor Virrey, y señor Iusticia, que fuesse, como fue a la Ciudad de Teruel a porogar las Cortes, que alli estauan conuocadas con mandamiento de su Magestad, como lo deposan los señores Virrey, y Iusticia, y los demas testigos, sobre el art. 25. de las defens. y huuo de obedecer, como lo dize *Moli.in verb. Curiæ generales. fol. 78. col. 4. in fin.* & aũ dicha ausencia la hizo guardãdo la forma del dicho fuero, sin ser necessaria, por no ser para sus cosas y solacio, sino para dicha porogacion de Cortes; para lo qual ay costumbre, y exemplares de hazer ausencia vn señor Lugarteniente.

Sexto, y vltimo cargo.

EN este se dize, que estando preso Mateo Tarazona, Diputado, y hermano del Lugarteniente, le entrò fiador para salir de la carcel; en la qual le tenia el señor Regente, en virtud del apellido, proueydo a instancia del Tesorero del Rey, y que con esto fue visto aprouar el dicho apellido y capcion.

Respondese; que passados dos meses que estaua preso dicho Mateo Tarazona, por estar aquel grauemente enfermo; y auiendo hecho relacion los Medicos, ser necessario salir de la carcel, pidio la caulleta, y entrò en ella el Lugarteniente por dicha necessidad, y esso no fue aprouar el apellido y capcion; porque si bien tratan los Dotores, si el preso que sale a cauleta es visto aprouar la capcion, o no; en respeto del tercero fiador no ay sujeto, ni se ha pretendido jamas aprouacion de capcion, pues essa no le comprehende al tercero fiador; & aun en el mismo preso es la mas comun y verdadera opinion, que por pidir la cauleta no aprueua la capcion, aliàs nula, ex late traditis a *Monter decis. 23. à num. 22. Portol. in tract. de liberatio. per viam priuile. §. 11. nu. 9.* y trae decisiones de la Corte del tiempo del Iusticia Batista, y assi este, y los demas cargos, son muy voluntarios, y sin fundamento.

De lo dicho se infiere, que aunque la Audiencia Real huuiesse hecho agrauio enla prouision, y execucion del apellido executorio y capcionario arriba mencionado, de lo qual no se trata, ni interpuso censu-

ra la Corte, como dize el motiuo, ni es de creer, que la Audiencia hiziesse agrauio: pero si lo hizo, se deuia, y deue reparar, por la forma y modo juridico, foral, y vsado, pidiendo el Denunciante reuocacion, y aquella denegada, venir a la Corte por elecciõ de firma de agrauios hechos, y no por los medios desaforados intentados, porque la justicia se ha de pidir con processo adequado, y procediendo debito modo; y aunque se prosiga la justicia natural, sino se guarda el modo, y forma de proceder en el acto, y sentẽcia, pecãdo en el modo, es nulo todo, y tiene injusticia; porq̃ el modo y forma de proceder es de substancia, tex. expressis, *in l. prolatam, C. de senten. & interlocu. omnium iudi. per eius literalem inductionem, & contextum, vbi not. DD. Cachera. decis. 142. num. 28. plures allegat Portol. in verbo stillus, nu. 1. & 2. Vantius de nullita. ex deffectu processus, nu. 1. cum multis seqq.* & inter alia dicit, quod si solitus ordo iudiciorum non seruatur, vel præposteratur sententia est nulla, y que plus officit iniusticia ex ordine, quam ex causa, aun en las sentencias del Romano Pontifice: y para esto alega muchos textos y doctrinas, & late prosequitur, & est tex. elegans *in l. 3. ff. de pignor.* ibi: *enim vero fieri potest, vt & pignus recte sit acceptum, nec tamen ab eo lis bene instituta.* De aqui es, que la sentencia, aunque no peque en los meritos de la causa y justicia, si falta en otras circunstãcias extrinsecas es nula. *Sesse tom. 3. decis. 314. a nu. 69.* y en especial si se falta en el orden de proceder acostumbrado, dize que todo es nulo, & quod plus officit in iustitia ex ordine, quam ex causa, *ita num. 69. & 70. Abba. Feli. Bal. & Vantium allegans, & plura iura, & DD.* y assi Bardaxi *in tit. de offi. Iusti. Arag. foro* 14. despues de auer dicho por aquel fuero, y otros, que las prouisiones de la Corte del Iusticia de Aragon, se han de guardar y executar, limita si son nulas ex defectu potestatis, vel solemnitatis; porque tres cosas canonizan los actos humanos, poder, voluntad, y modo; y faltando vna dellas, no ay acto, y es nulo, ex *Bal. cons. 326. vol. 1.*

Y assi todas las prouisiones y sentẽcias se hã de dar guardãdo el estilo y pratica ordinaria, para euitar nulidad, *Moli. noster, in verb. stillus, & ibi Portol.* y alega los fueros *cupientes, & statuimos, de tabellio.* que son expressos, y dizen se han de guardar los estilos de la Corte, y de la Audiencia Real, y en nuestro caso lo guardò el Lugarteniente, y sus otros tres Colegas en no librar en el dicho processo de manifestacion, por-

porque no procedia ſino en caſo que ſe pidiera al Regente, y pronunciara, y de ſu ſentencia ſe hiziera eleccion de firma, y eſte es el eſtilo ordinario, como lo depoſan los doctos y practicos, produzidos por teſtigos en eſta cauſa de denunciacion ſobre el artic. 18. de las defenſiones, y aſsi lo han entendido los practicos foriſtas muertos y viuos, tratando del inſtituto de la manifeſtacion, y del poder de la Corte por via de eleccion de firma, y aſsi, aunque el apellido proueydo contra el Conde de Belchite eſtuuiera mal proueydo, y procediera ſu reuocacion, y conſiguientemente la liberacion, no pidiendoſe debito modo, no ſe le podia conceder, ex allegatis, como en otro caſo ſemejante lo reſpondio el Conſejo ordinario en la determinacion que refiere *Moli. in ver. apprehenſio. fol. 35. col. 4. in prin.* en donde con pidir que ſe obſeruaſſe el fuero *de Prælaturis*, y que no ſe recibieſſe vna propoſicion de litependente de vn Arrendador de la Retoria de Pomar, diziendo, que Batiſta Pinedo arrendante era eſtrangero del Reyno, y aſsi inhabil para la Retoria. Reſpondieron todos los del Conſejo concordes, que el Lugarteniente auia de pronunciar, que eſtaua preſto y aparejado a guardar el dicho fuero en los caſos que habla, y quanto a lo pidido por Iuan Nauarro Procurador, no auer lugar, porque no lo pidia como deuia, y que pidiendo in debita inſtancia, ſe proueeria de juſticia, y aſsi por no pidir el Conde la liberacion en la inſtancia y proceſſo que deuia, como queda dicho, no ſe le podia dar la liberacion, aunque fuera aliàs juſta, y procediera. Con lo qual queda reſpondido caualmente a los pretenſos cargos, deduzidos en la Denunciacion tan voluntaria, y ſin fundamento, como tengo prouado; y que el Lugarteniente ha de ſer abſuelto, y el Denunciante condenado en coſtas dobladas, conforme a fuero, con la cenſura de V.S. Iluſtriſsima.

El Doctor Antonio Fuſter.

El Doctor Gil Miguel Fuſter.

y la del Ali onde